

LA DESPENALIZACIÓN Y REGULACIÓN DE LA MARIHUANA: UN ANÁLISIS SOCIAL, JURÍDICO Y ECONÓMICO*

ARTÍCULO

ADRIÁN BRITO RODRÍGUEZ**

Introducción	21
I. Historia del uso de sustancias controladas	22
A. Cronología general del uso de sustancias psicotrópicas.....	22
B. El consumo de marihuana: Una realidad comprobable e irrefutable.....	25
C. Status legal de la marihuana: Crónica de un fracaso anunciado	28
1. <i>Marijuana Tax Act of 1937</i>	28
2. Preludio a una nueva era prohibicionista	29
3. <i>Controlled Substances Act of 1971</i>	30
II. La guerra contra las drogas en Puerto Rico	33
A. La marihuana en Puerto Rico: Choque constitucional	33
B. Ley de sustancias controladas de 1971 y el <i>Kennedy Test</i> de <i>Harmelin</i>	34
C. El fracaso de la guerra contra las drogas en Puerto Rico	37
D. El Proyecto del Senado 517: Contexto y nuevos paradigmas.....	40
E. Proyecto del Senado 517: Resultados de las vistas públicas	41
III. Acercamientos en otras jurisdicciones.....	45
A. Una mirada a la regulación de las drogas en otras jurisdicciones internacionales: El éxito de Portugal	45
Conclusión y recomendaciones	46

[E]s rara esta forma de “proteger” a una persona de algo que le hace daño: infligiéndole un castigo peor –el presidio . . . Estoy seguro de que en el futuro se considerará casi in-

* Copyright © 2013-2014. Este trabajo está disponible al público según los términos de la licencia *Creative Commons* Atribución – No comercial – Sin obras derivadas 3.0 Puerto Rico, <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/pr/>.

** Estudiante de tercer año nocturno. El autor agradece al senador Miguel Pereira Castillo, por su lucidez, valentía y entrega demostrada a la lucha por las causas justas, así como su cooperación en la preparación de este artículo. El autor dedica este artículo a su madre, la señora Magaly Rodríguez, quien con su ternura, amor y paciencia le inculcó los valores más altos de justicia y empatía por los demás.

creíble lo que hoy hacemos con esto de la droga.¹

INTRODUCCIÓN

Puerto Rico, al igual que el resto del mundo, vive tiempos de estrechez económica causados por la crisis financiera advenida a comienzos del año 2008. Sin embargo, la estrechez no ha sido sinónimo de estancamiento social. En el presente cuatrienio, se aprobó legislación para eliminar el discrimen por orientación sexual en el empleo por primera vez en la historia de Puerto Rico, cosa que hace unos años hubiera parecido inaudita. De igual forma, en Estados Unidos, cada vez más estados dan luz verde al matrimonio entre parejas del mismo sexo y flexibilizan la regulación de las sustancias controladas, reconociendo que el enfoque prohibicionista en la lucha contra las drogas ha exacerbado el problema que pretendía resolver. Ambos temas guardan una estrecha relación, en tanto representan coyunturas sociales tradicionalmente concebidas como tabúes. Sin embargo, poco a poco la realidad va desplazando los prejuicios morales, aunque el ordenamiento jurídico arrastre los pies. Y es que aunque la doctrina del precedente –eso que los juristas llaman el *stare decisis*– impida que el Estado de Derecho marche al mismo paso de la realidad, tarde o temprano, el Derecho y la realidad coinciden.

La guerra contra las drogas ha sido un fracaso de proporciones gigantescas. Recrudecida en la década de 1980, durante el apogeo de Pablo Escobar y su cartel de Medellín, Estados Unidos asignó millones de fondos para erradicar los sembradíos de cannabis y coca en Colombia, pero estos se desviaron a un gobierno colombiano corrupto y solo una pequeña porción del dinero fue empleada conforme a su fin. La estrategia de la *Drug Enforcement Agency* (D.E.A.) de incautar mediante golpes a puntos de droga y el patrullaje de costas tampoco han rendido frutos. Mientras más dinero le dedica el gobierno de los Estados Unidos a la lucha contra las drogas, más sube el precio y la pureza de las sustancias controladas, lo cual enriquece al narcotraficante y enferma al usuario. Cientos de adictos pululan en los semáforos de Puerto Rico pidiendo dinero para sufragar sus vicios, mientras el Estado se hace de la vista larga y continúa mal gastando dinero en las mismas políticas ineficientes, en lugar de revisarlas.

Este artículo tiene por objetivo analizar con la mayor profundidad posible la historia del uso de sustancias controladas, así como la lucha contra las drogas en los Estados Unidos y Puerto Rico. Si bien el tema no es desconocido, no es sino hasta ahora que en Puerto Rico comenzamos a prestarle más atención. Por primera vez en nuestra historia patria, se ha radicado un proyecto de ley en el Senado para despenalizar el uso de la marihuana. Siendo esta la droga más popular en el mercado local e internacional, es menester echar un vistazo a la historia de su prohibición y a los efectos de las políticas que prohíben su posesión y uso, con

1 Pueblo v. Tribunal Superior, 104 DPR 650, 661 (1976) (Rigau, opinión disidente).

atención a las causas y los contextos que hacen de la marihuana uno de los grandes tabúes del siglo veinte.

Desde tiempos inmemoriales, los humanos han recurrido al uso de sustancias psicotrópicas, también llamadas psicoactivas o psicoestimulantes, para alterar su estado de conciencia recreacionalmente. Esta conducta, que responde a la más elemental curiosidad del intelecto, es inherente a su naturaleza inquisitiva. En el habla coloquial, a estas sustancias se les llama drogas, pasando por alto que la definición de *droga* es mucho más amplia y abarcadora que la que admite su uso cotidiano. Partiendo de la premisa que todo argumento coherente y persuasivo debe comenzar con el establecimiento de definiciones, resulta imperativo definir la palabra *droga*. Según la Real Academia Española (RAE), *droga* es: (1) “[una] sustancia mineral, vegetal o animal, que se emplea en la medicina, en la industria o en las bellas artes”,² o (2) “[una] sustancia o preparado medicamento de efecto estimulante, deprimente, narcótico o alucinógeno”.³ Los editores del diccionario de la RAE, como de costumbre, han añadido otras definiciones regionales a la palabra, mas las anteriores son las más acertadas por su abstracción y generalidad.

De las definiciones antes mencionadas, se desprende que lo que hoy conocemos popularmente como drogas no es más que una vertiente de la definición. Generalmente, tendemos a llamar *droga* a aquellas plantas o sustancias psicotrópicas cuyo consumo está prohibido por ley. Lo que olvidamos, sin embargo, es la primera parte de la definición. También son drogas las bebidas alcohólicas, los medicamentos psiquiátricos, el tabaco, el café y las bebidas energéticas, aunque su consumo no esté tipificado como delito. Entonces, cabe preguntarse, ¿por qué están prohibidas algunas drogas y otras no? ¿Acaso siempre se ha prohibido el uso de las drogas? ¿Cómo se ha desarrollado la interacción de nuestra especie con las drogas a lo largo de la historia? Para contestar estas preguntas, conviene echar una mirada a la historia del uso de sustancias controladas. Veamos.

I. HISTORIA DEL USO DE SUSTANCIAS CONTROLADAS

A. Cronología general del uso de sustancias psicotrópicas

Según un estudio de campo llevado a cabo en la isla de Carriacou, Granada; entre los años 100 AC y 400 AC, los humanos de la Edad de Piedra diseñaron vasijas y utensilios de piedra para inhalar sustancias alucinógenas.⁴ Curiosamen-

² Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, <http://lema.rae.es/drae/?val=droga> (última visita 14 de enero de 2014).

³ *Id.*

⁴ Scott M. Fitzpatrick et al., *Evidence for Inter-island Transport of Heirlooms: Luminescence Dating and Petrographic Analysis of Ceramic Inhaling Bowls from Carriacou, West Indies*, 36 J. ARCHAEOLOGICAL SCI. 596 (2009).

te, el estudio también arrojó luz sobre una de las primeras instancias de transportación de parafernalia para el consumo de drogas en el Caribe:

A partial inhaling bowl found at the site of Grand Bay on Carriacou in deposits dating between ca. A.D. 1000–1200, along with two other unprovenienced specimens from the local museum, were dated using luminescence (TL and OSL) to determine their antiquity. Surprisingly, the dates had a weighted average of 400 ± 189 B.C., making them several hundred years older than all C assays from the island; however, they do overlap in age with similar artifacts found on Puerto Rico and Vieques Island over 750 km away . . . These data, coupled with petrographic analysis of the specimens, suggests that they were not made using local materials. Instead, they appear to have been transported to the island, possibly hundreds of years later, as heirlooms. This may be the first evidence for inter-island transport of drug paraphernalia in the Caribbean.⁵

También se conoce del uso de sustancias psicotrópicas en las comunidades indígenas de Sudamérica, particularmente en la región del Amazonas, para usos ritualistas y espirituales. La planta *banisteriopsis caapi*, mejor conocida por su nombre quechua, *ayahuasca*, que traduce al español como liana del alma, es el “punto focal de la práctica médica indígena de la Amazonia occidental”.⁶ Los indígenas prefieren la corteza de la liana, ya que según los médicos tribales, produce unos efectos psicotrópicos más fuertes.⁷ Para las danzas ceremoniales, se enciende una gran antorcha roja cuyo juego de sombras provoca toda clase de alucinaciones y experiencias espirituales.⁸ El uso de sustancias psicoestimulantes inalteradas y provenientes de la naturaleza aún persiste en las comunidades indígenas de la cuenca peruana, de igual manera que el ser humano *civilizado* continúa utilizando otras drogas con propósitos recreacionales.

En 1893, durante el apogeo de la industrialización francesa, Edgar Degas⁹ pintó el cuadro *L’Absinthe*,¹⁰ un cuadro de una mujer sentada a la mesa de un café parisino con una copa de *Absinthe*, la popular y altamente alcohólica bebida

5 *Id.*

6 RICHARD EVANS SCHULTES & ROBERT F. RAFFAUF, *EL BEJUCO DEL ALMA* 23-26 (1994).

7 *Id.*

8 *Id.* en la pág. 32.

9 Hilaire Germanin Edgar Degas, conocido como Edgar Degas, fue un pintor impresionista francés. A pesar de que inició sus estudios en Derecho, gracias a la desahogada economía familiar y al beneplácito de su padre, quien tenía una particular sensibilidad artística, terminó dedicándose a la pintura. Véase *Edgar Degas*, *BIOGRAFÍAS Y VIDAS*, <http://www.biografiasyvidas.com/biografia/d/degas.htm> (última visita 14 de enero de 2014).

10 El *absinthe* es un licor verde, con sabor a anís, y que contiene otras yerbas aromáticas, cuya producción comercial está prohibida en varios países por razones de salud. Además, históricamente se le reputan propiedades alucinógenas debido a que, en sus orígenes, contenía ajeno. MERRIAM-WEBSTER, <http://www.merriam-webster.com/dictionary/absinthe> (última visita 14 de enero de 2014) (traducción suplida).

del siglo XIX que alegadamente producía efectos alucinógenos.¹¹ De ahí que sea harto conocido, quizás por la proximidad histórica, el rápido crecimiento en el consumo de otras sustancias psicoestimulantes entre la segunda mitad del siglo XIX y la primera mitad del siglo XX. Para el año 1900, la marihuana, la cocaína y los derivados del opio eran completamente legales en los Estados Unidos de América. De hecho, dichas sustancias podían adquirirse en tiendas o pedirse por correo. Hasta el año 1903, la *Coca-Cola* contenía una cantidad muy pequeña de cocaína.¹² Las bebidas alcohólicas, hoy objeto de grandes intereses económicos, se convirtieron en un gran mercado en los Estados Unidos gracias a la llegada en masa de inmigrantes europeos, particularmente alemanes, italianos e irlandeses.¹³

Sin embargo, esta nueva industria del alcohol, que parecía suponer un nuevo y boyante sector económico, encontró una férrea oposición en sectores religiosos, tradicionalistas y moralistas norteamericanos. Entre estos, se encuentra la *Women's Christian Temperance Union* (W.C.T.U.), un grupo formado por mujeres conservadoras que percibían el alcohol como la raíz de los males sociales, y la *Anti-Saloon League*, otro grupo aliado de la W.C.T.U., cuyo único propósito era presionar y cabildear a favor de una enmienda a la Constitución federal que prohibiese la fabricación, venta y transporte de bebidas alcohólicas.¹⁴ Tras intenso cabildeo y manipulación mediática, estos grupos lograron su cometido: el 17 de enero de 1920 entró en vigor la Enmienda Dieciocho a la Constitución federal,¹⁵ que lee como sigue:

Section 1. After one year from the ratification of this article the manufacture, sale, or transportation of intoxicating liquors within, the importation thereof into, or the exportation thereof from the United States and all territory subject to the jurisdiction thereof for beverage purposes is hereby prohibited.

Section 2. The Congress and the several States shall have concurrent power to enforce this article by appropriate legislation.

Section 3. This article shall be inoperative unless it shall have been ratified as an amendment to the Constitution by the legislatures of the several States, as pro-

¹¹ Véase Stephan A. Padosch, Dirk W. Lachenmeier & Lars U. Kröner, *Absinthism: A Fictitious 19th Century Syndrome with Present Impact*, SUBSTANCE ABUSE TREATMENT, PREVENTION, AND POLICY, <http://www.substanceabusepolicy.com/content/1/1/14> (última visita 14 de enero de 2014).

¹² Gabriela Recio, *US Prohibition and the Origins of the Drug Trade in Mexico, 1910-1930*, 34 J. LAT. AMER. STUD. 21, 23 (2002). Véase también Jill Richardson, *Original Coca-Cola had a very small amount of cocaine*, SALON, (22 de mayo de 2013, 1:27 PM), http://www.salon.com/2013/05/22/original_coca_cola_had_a_very_small_amount_of_cocaine_partner/ (última visita 14 de enero de 2014).

¹³ *Roots of Prohibition*, PROHIBITION, <http://www.pbs.org/kenburns/prohibition/roots-of-prohibition/> (última visita 14 de enero de 2014).

¹⁴ *Id.*

¹⁵ *Id.*

vided in the Constitution, within seven years from the date of the submission hereof to the States by the Congress.¹⁶

La prohibición del alcohol, provocó la aparición del gansterismo y el mercado negro para satisfacer las necesidades de consumo social que un amplio sector exigía. El *bootlegging*, como coloquialmente se llamaba el comercio ilegal de bebidas alcohólicas, se convirtió en un negocio tan lucrativo que notorios gánsters, como Al Capone, se aprovecharon de su rentabilidad para cimentar sus imperios sobre la prohibición del alcohol. Tanto fue el dinero del fisco federal invertido en combatir el *bootlegging* y tanta la sangre derramada por las guerras entre mafias, que los mismos aliados de la prohibición se percataron que la prohibición nada aportaba a reducir el consumo de alcohol. Entre los aliados originales de la causa, figuró el multimillonario John D. Rockefeller, Jr., miembro de la *Anti-Saloon League*, quien declaró lo siguiente en 1933:

When Prohibition was introduced, I hoped that it would be widely supported by public opinion and the day would soon come when the evil effects of alcohol would be recognized. I have slowly and reluctantly come to believe that this has not been the result. Instead, drinking has generally increased; the speakeasy has replaced the saloon; a vast army of lawbreakers has appeared; many of our best citizens have openly ignored Prohibition; respect for the law has been greatly lessened; and crime has increased to a level never seen before.¹⁷

La prohibición fue un rotundo fracaso.¹⁸ El 5 de diciembre de 1933, se aprobó la Enmienda Veintiuno de la Constitución federal, derogando la Enmienda Dieciocho y acabando con una de las políticas públicas más irracionales de la historia estadounidense.¹⁹ No obstante, si bien la prohibición del alcohol pasó al olvido, otras drogas ilegales continuaron consumiéndose a espaldas de la ley. Entre ellas, se encuentra la popular marihuana.

B. El consumo de marihuana: Una realidad comprobable e irrefutable

La marihuana, conocida también como *ganja*, *pasto*, *weed* o *marimba* en el habla coloquial, es una planta procedente del Medio Oriente que lleva por nombre científico *cannabis*. Existen tres especies de plantas de marihuana: la *cannabis sativa*, *cannabis indica* y *cannabis ruderalis*. Cada especie se diferencia de otra por su tamaño y nivel de concentración de tetrahidrocannabinol (THC). El THC es el ingrediente activo de la marihuana responsable por sus efectos psicoestimulantes.

¹⁶ U.S. CONST. amend. XVIII (repealed 1933).

¹⁷ GARRETT OLIVER, *THE OXFORD COMPANION TO BEER* 670 (2007) (énfasis suplido).

¹⁸ Más adelante se analizan las causas y efectos de la prohibición del alcohol en los Estados Unidos con el propósito de establecer una analogía con la ilegalidad actual de la marihuana.

¹⁹ *Dec 5, 1933: Prohibition Ends*, HISTORY, <http://www.history.com/this-day-in-history/prohibition-ends> (última visita 14 de enero de 2014).

lantes.²⁰ Por lo general, el consumo de la marihuana se lleva a cabo inhalando el producto de la combustión de la flor, es decir, aspirando el humo generado al exponer la flor al fuego, de la misma manera que se fuman los derivados del tabaco.²¹

Si bien el propósito de este artículo no es evaluar opiniones académicas sobre los aspectos adversos o positivos del consumo de la marihuana, es importante mencionar algunos hallazgos recientes. El doctor Jack E. Henningfield, del *National Institute on Drug Abuse*, y el doctor Neal L. Benowitz, de la Universidad de California en San Francisco, encontraron que la marihuana es menos adictiva que la nicotina, la heroína, la cocaína, el alcohol y la cafeína.²² Recientemente, el doctor Sanjay Gupta, corresponsal médico de CNN y una de las voces más críticas de la legalización de la marihuana, cambió de postura y reconoció que solo un 6% de los estudios científicos actuales sobre la marihuana se enfocan en sus potenciales usos médicos y beneficiosos, mientras que el resto se fija en el daño potencial.²³

Pese a esto, existe mucha literatura científica sobre los beneficios medicinales de la marihuana. Desde el 1975 hasta el presente, se han llevado a cabo al menos un total de 110 estudios clínicos controlados sobre el potencial médico de la marihuana, utilizando una muestra global aproximada de 6,100 pacientes con una amplia gama de enfermedades. Estos estudios han arrojado resultados que sugieren que el uso de marihuana es efectivo como tratamiento para enfermedades tales como la esclerosis múltiple, el glaucoma y varios tipos de cáncer. La interacción del THC con los receptores de cannabinoides en el cerebro estimula el apetito, lo cual ayuda a pacientes de cáncer colorrectal a mantener una dieta balanceada, cosa que de otra manera sería muy difícil pues las quimioterapias y radioterapias reducen sustancialmente el hambre y los tumores pueden bloquear la ingesta de alimentos.²⁴

La existencia de estos estudios, mayormente realizados en países donde la marihuana es más accesible, controvierde la norma social que sirve de justificación para las políticas prohibicionistas. Sin embargo, lo que a todas luces consti-

²⁰ The Editors of Encyclopaedia Britannica, *Marijuana*, ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA (8 de noviembre de 2012), <http://global.britannica.com/EBchecked/topic/365182/marijuana> (última visita 14 de enero de 2014).

²¹ Luis R. Viera, Abogado para la Sociedad de Asistencia Legal, Ponencia en la Conferencia sobre Despenalización de la Marihuana en la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico (27 de septiembre de 2013).

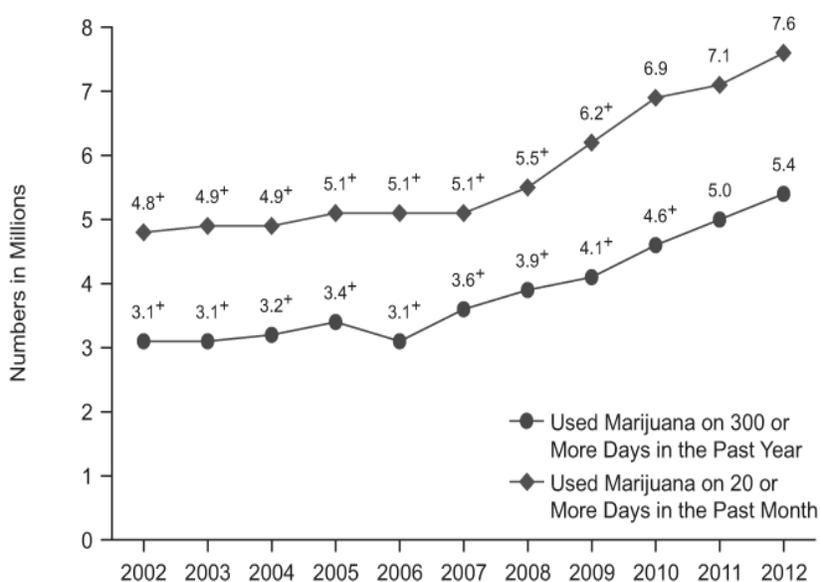
²² Philip J. Hiltz, *Is Nicotine Addictive? It Depends on Whose Criteria You Use*, THE NEW YORK TIMES (2 de agosto de 1994), <http://www.nytimes.com/1994/08/02/science/is-nicotine-addictive-it-depends-on-whose-criteria-you-use.html> (última visita 14 de enero de 2014).

²³ Sanjay Gupta, *Why I Changed my Mind on Weed*, CNN (9 de agosto de 2013), <http://edition.cnn.com/2013/08/08/health/gupta-changed-mind-marijuana/index.html> (última visita 14 de enero de 2014).

²⁴ Roxanne Nelson, *Cannabis Enhances Appetite in Cancer Patients*, MEDSCAPE (25 de febrero de 2011), <http://www.medscape.com/viewarticle/738014> (última visita 28 de octubre de 2013).

tuye una realidad comprobable e incontrovertible, es que la marihuana es la sustancia psicotrópica más consumida en los Estados Unidos. En el año 2004, 14.6 millones de estadounidenses (6.1%) reportaron haber consumido marihuana en el mes precedente al estudio, mientras que 14.6 millones (16.2%) fueron usuarios de marihuana entre los años 2002 y 2003.²⁵ Entre el 2002 y el 2012, la cifra de usuarios diarios o casi diarios de marihuana creció de 4.8 millones a 7.8 millones, según las estadísticas más recientes.²⁶

Gráfica 1. Daily or Almost Daily Use in the Past Year and Past Month among Persons Aged 12 or Older: 2002-2012²⁷



Ante este panorama, varios estados han reconocido la necesidad de reformar las leyes que regulan el comercio y consumo de marihuana. Al presente, veinte de los cincuenta estados de Estados Unidos han despenalizado o legalizado el con-

²⁵ Margarita Mercado Echegaray, *Drug Prohibition in America: Federal Drug Policy and its Consequences*, 75 REV. JUR. UPR 1215 (2006).

²⁶ Substance Abuse and Mental Health Services Administration, *Results from the 2012 National Survey on Drug Use and Health: Summary of National Findings*, SAMHSA, <http://www.samhsa.gov/data/NSDUH/2012SummNatFindDetTables/NationalFindings/NSDUHresults2012.htm#ch2.13> (última visita 14 de enero de 2014).

²⁷ *Id.*

sumo de la droga.²⁸ Dos de estos veinte estados han permitido el uso recreacional de la misma.²⁹ En una muestra de cambio de paradigmas en la política federal contra las drogas, el Secretario de Justicia de los Estados Unidos declaró que permitirá que los estados de Washington y Colorado regulen el mercado legal de la marihuana, lo cual constituye un paso de avanzada y, hasta cierto punto, un abandono de la política prohibicionista federal.³⁰

C. *Status legal de la marihuana: Crónica de un fracaso anunciado*

La prohibición del alcohol, en vez de provocar una reducción en su consumo, incrementó el apetito de los norteamericanos por la sustancia y abrió camino a una industria ilegal presta a suplir ese apetito. “Hacia 1930, cuando la cruzada contra la bebida cumplía una década, las autoridades americanas calculan que de cada cincuenta litros de alcohol industrial desnaturalizado, cinco se desvían al circuito ilegal para hacer licores”.³¹ Además, el fracaso burocrático también era evidente, pues se estima que el 34% de los *prohibition agents* aceptaban sobornos a cambio de traficar alcohol.³² ¿Suena familiar?

La historia del consumo de marihuana comparte casi todos las causas y contextos que hicieron del alcohol una sustancia prohibida que más tarde tuvo que ser legalizada porque creó un mercado ilícito descontrolado. Dado que la prohibición de la marihuana, como hemos discutido, no ha redundado en una reducción de su consumo, procede echar un vistazo a los procesos y contextos que dieron lugar a su prohibición y reevaluarlos a la luz de nuestros tiempos.

1. *Marijuana Tax Act of 1937*

En el año 1937, la *Marijuana Tax Act of 1937* aplicó impuestos, por primera vez, al mercado de la marihuana, pero no prohibió sus usos terapéuticos y medicinales, ni convirtió en delito su posesión o comercio. El propósito de la ley fue fijar un impuesto a toda persona que importara, manufacturara, produjera, ven-

²⁸ 20 *Legal Medical Marijuana States and DC: Laws, Fees, and Possession Limits*, MEDICAL MARIJUANA, (13 de diciembre de 2013, 5:10 PM), <http://medicalmarijuana.procon.org/view.resource.php?resourceID=000881#DC> (última visita 14 de enero de 2014) (presentando información detallada sobre los estados que han despenalizado o legalizado la marihuana, ya sea para propósitos médicos o recreacionales).

²⁹ Evan Pérez, *No Federal Challenge to Pot Legalization in Two States*, CNN (30 de agosto de 2013), <http://edition.cnn.com/2013/08/29/politics/holder-marijuana-laws/index.html> (última visita 14 de enero de 2014).

³⁰ Ryan J. Reilly & Ryan Grim, *Eric Holder Says DOJ Will Let Washington, Colorado Marijuana Laws Go Into Effect*, HUFFINGTON POST (29 de agosto de 2013), http://www.huffingtonpost.com/2013/08/29/eric-holder-marijuana-washington-colorado-doj_n_3837034.html (última visita 14 de enero de 2014).

³¹ ANTONIO ESCOHATADO, *HISTORIA GENERAL DE LAS DROGAS* 683 (2008).

³² *Id.*

diera, compusiera, estuviese envuelto en, dispensara, recetara o regalara marihuana.³³ Todo acto de transferencia de marihuana llevado a cabo por un doctor a un paciente, dentista, cirujano veterinario o cualquier otra persona autorizada, provisto que la transferencia se haya registrado y se haya cumplido con la ley, quedaba completamente autorizada, aunque los impuestos eran tan altos que el acceso a la marihuana para propósitos medicinales fue severamente limitado.³⁴

La marihuana continuó sujeta a un impuesto, mas su uso no se popularizó hasta los años sesenta, cuando los *hippies* y grupos *counterculture* comenzaron a utilizarla abiertamente en los campus de universidades.³⁵ En esa época, comenzó una nueva fase de tolerancia hacia las drogas en los Estados Unidos. Se comentaba en los medios que el uso de la marihuana mantuvo la paz en los festivales masivos de música rock de *Woodstock*, contrario a lo que hubiese sucedido si el alcohol hubiera sido la droga más popular en ese entonces.³⁶ No obstante, esta actitud progresista no era compartida por todos.

2. Preludio a una nueva era prohibicionista

Con el fervor y el calor progresista de los setenta, también surgió un nuevo sentimiento de intolerancia hacia la marihuana y las drogas en general. Al igual que durante la era de la prohibición del alcohol, las drogas (y muy en particular la marihuana) se asociaron con los inmigrantes mexicanos y músicos negros. Según el historiador David F. Musto, fueron los inmigrantes mexicanos que llegaron en la década del veinte a Estados Unidos quienes introdujeron la costumbre de fumar marihuana.³⁷

Naturalmente, en tiempos cuando la segregación aún campeaba fuerte en Estados Unidos, surgió una nueva ola de estereotipos racistas. Harry J. Anslinger, primer comisionado del *Federal Bureau of Narcotics*, famosamente declaró en la única vista pública que se llevó a cabo para la *Marijuana Tax Act of 1937*: “There are 100,000 total marijuana smokers in the U.S., and most are Negroes, Hispanics, Filipinos and entertainers. Their Satanic music, jazz and swing, result from marijuana usage. This marijuana causes white women to seek sexual relations with [n]egroes, entertainers and any others.”³⁸ Y así creció la desinformación,

33 Mercado, *supra* nota 25, en la pág. 1224.

34 *Id.*

35 TIMOTHY MILLER, *THE HIPPIES AND AMERICAN VALUES* (2003).

36 David F. Musto, *The History of Legislative Control Over Opium, Cocaine, and Their Derivatives*, SCHAFFER LIBRARY OF DRUG POLICY, <http://www.druglibrary.org/schaffer/History/ophs.htm> (última visita 28 de octubre de 2013).

37 *Id.*

38 Arthur J. Lurigio, Mikaela Rabinowitz & Justyna Lenik, *A Century of Losing Battles: The Costly and Ill-Advised War on Drugs in the United States*, SELECTEDWORKS OF ARTHUR J. LURIGIO (marzo 2008), http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=arthur_lurigio (última visita 14 de enero de 2014).

hasta que en el año 1971 Estados Unidos adoptó una nueva política pública contra las drogas en general.

3. *Controlled Substances Act of 1971*³⁹

La *Controlled Substances Act of 1971* (C.S.A.) supuso un nuevo paradigma de prohibición en la lucha contra las drogas. Esta abarcadora ley federal, enumera taxativamente todas las drogas conocidas en el mercado mundial y las clasifica en cinco *schedules*, según los cuales será su regulación:

- (1) Schedule I. –
 - (A) The drug or other substance has a high potential for abuse.
 - (B) The drug or other substance has no currently accepted medical use in treatment in the United States.
 - (C) There is a lack of accepted safety for use of the drug or other substance under medical supervision.
- (2) Schedule II. –
 - (A) The drug or other substance has a high potential for abuse.
 - (B) The drug or other substance has a currently accepted medical use in treatment in the United States or a currently accepted medical use with severe restrictions.
 - (C) Abuse of the drug or other substances may lead to severe psychological or physical dependence.
- (3) Schedule III. –
 - (A) The drug or other substance has a potential for abuse less than the drugs or other substances in schedules I and II.
 - (B) The drug or other substance has a currently accepted medical use in treatment in the United States.
 - (C) Abuse of the drug or other substance may lead to moderate or low physical dependence or high psychological dependence.
- (4) Schedule IV. –
 - (A) The drug or other substance has a low potential for abuse relative to the drugs or other substances in schedule III.
 - (B) The drug or other substance has a currently accepted medical use in treatment in the United States.
 - (C) Abuse of the drug or other substance may lead to limited physical dependence or psychological dependence relative to the drugs or other substances in schedule III.
- (5) Schedule V. –
 - (A) The drug or other substance has a low potential for abuse relative to the drugs or other substances in schedule IV.
 - (B) The drug or other substance has a currently accepted medical use in treatment in the United States.
 - (C) Abuse of the drug or other substance may lead to limited physical dependence or psychological dependence relative to the drugs or other substances in schedule IV.⁴⁰

39 Comprehensive Drug Abuse and Control Act, 21 U.S.C. §§ 801-971 (2006).

Estos *schedules* o clasificaciones responden a tres criterios, a saber: (1) potencial de abuso; (2) uso médico aceptado, y (3) dependencia psicológica o fisiológica. Más adelante, la ley enumera una serie de sustancias y compuestos químicos que, salvo que estén específicamente exceptuados o enumerados bajo alguna otra clasificación, pertenecerán a la clasificación 1. Esto es, para la sustancia misma o cualquier compuesto, mezcla o preparación que contenga cualquier cantidad de las mismas.⁴¹ Entre estas sustancias se encuentran la cocaína, mezcalina, LSD, la heroína y la marihuana.⁴²

Según dicta la propia ley, la colocación de una sustancia en una de las cinco clasificaciones requiere que los hallazgos cumplan con el rigor de los criterios de su respectiva clasificación.⁴³ En el caso particular de la marihuana, la clasificación uno es, como mínimo, altamente cuestionable. Para que dicha droga cualifique bajo la clasificación uno, debe tener un alto potencial de abuso, ningún uso médico aceptado en los Estados Unidos y no debe existir un consenso aceptado sobre su uso para propósitos médicos. Presumiendo que la marihuana cumple con el primer criterio, lo cual es de por sí objeto de debate en la literatura científica actualizada, es evidente que no cumple con los últimos dos. Veamos.

La inadecuación de esta clasificación para el caso específico de la marihuana ha sido altamente discutida desde la implementación de la C.S.A., pero ha cobrado particular relevancia en las últimas dos décadas. En los últimos veinte años, veinte estados y Washington, D.C. han aprobado leyes que flexibilizan el cultivo y uso de la marihuana para propósitos médicos.⁴⁴ Por citar algunos ejemplos, un estudio publicado recientemente en el *Journal of Cancer Research* demostró que los tumores pancreáticos contienen receptores de cannabinoides, cuya interacción con el cannabis provoca la muerte de células cancerosas.⁴⁵ Otro estudio publicado por el *Journal of Neuroscience* llevó a cabo pruebas de resonancia magnética (MRIs) en ratas, luego de administrársele THC. Los hallazgos de este estudio indicaron que en vez de causar la muerte de neuronas, como popularmente se cree, el THC protegió las neuronas de su degeneración.⁴⁶

Quizás el mejor ejemplo de un consenso científico que subraya los beneficios médicos de la marihuana son las declaraciones del doctor Sanjay Gupta. Como se discutió anteriormente, el doctor señala que solo el 6% de los estudios científicos

⁴⁰ *Id.* § 812.

⁴¹ *Id.*

⁴² *Id.*

⁴³ *Id.*

⁴⁴ Véase MEDICAL MARIJUANA, *supra* nota 28.

⁴⁵ Arkaitz Carracedo *et al.*, *Cannabinoids Induce Apoptosis of Pancreatic Tumor Cells via Endoplasmic Reticulum Stress-Related Genes*, AMERICAN ASSOCIATION FOR CANCER RESEARCH (1 de julio de 2006), <http://cancerres.aacrjournals.org/content/66/13/6748.abstract> (última visita 14 de enero de 2014).

⁴⁶ *Id.*

sobre la marihuana se enfocan en sus beneficios,. Sin embargo, sus declaraciones en cuanto a la clasificación de la marihuana por la C.S.A. son aún más reveladoras:

They didn't have the science to support that claim, and I now know that when it comes to marijuana neither of those things are true. It doesn't have a high potential for abuse, and there are very legitimate medical applications. In fact, sometimes marijuana is the only thing that works. Take the case of Charlotte Figi, who I met in Colorado. She started having seizures soon after birth. By age 3, she was having 300 a week, despite being on seven different medications. Medical marijuana has calmed her brain, limiting her seizures to 2 or 3 per month.

I have seen more patients like Charlotte first hand, spent time with them and come to the realization that it is irresponsible not to provide the best care we can as a medical community, care that could involve marijuana.⁴⁷

La mera existencia de evidencia científica sobre los beneficios de la marihuana para tratar enfermedades terminales y el hecho de que casi la mitad de los cincuenta estados de la unión han tomado pasos significativos para liberalizar o despenalizar el uso, ya sea recreativo o medicinal, controvierte la clasificación de la marihuana bajo el *Schedule 1*. En vista de lo anterior, es imperativo revisar esta clasificación para atemperarla a los nuevos hallazgos científicos y los consensos médicos que no existían hace cuarenta años.

A tono con las tendencias actuales, el gobierno federal ha comenzado a dar pasos que señalan un cambio de paradigma. El 29 de agosto de 2013, en una conferencia con gobernadores estatales, el Secretario de Justicia de los Estados Unidos, Eric Holder, anunció que permitirá a los estados de Washington y Colorado poner en vigor leyes para legalizar el consumo recreacional de marihuana.⁴⁸ Al presente, Washington y Colorado son los únicos estados que permiten el comercio, posesión y uso de marihuana para fines recreacionales.⁴⁹

Aunque tímida, la nueva postura del gobierno federal es producto de varias décadas de guerra infructífera contra las drogas, el éxito de la despenalización y medicalización de la marihuana en diferentes jurisdicciones y la mayor cantidad de información disponible sobre los efectos de la marihuana. Las implicaciones sociales, económicas y jurídicas de su prohibición son cada día más evidentes. De acuerdo a Jeffrey A. Miron, economista del *Cato Institute*, el ahorro presu-

⁴⁷ Gupta, *supra* nota 23.

⁴⁸ Memorando de James M. Cole, Secretario de Justicia Adjunto de los Estados Unidos, para todos los abogados de los Estados Unidos (29 de agosto de 2013) (en el archivo del Departamento de Justicia de los Estados Unidos), <http://www.justice.gov/iso/opa/resources/3052013829132756857467.pdf>.

⁴⁹ Ella Peterson, *Marijuana Legalization: Colorado and Washington State Grapple With Implementing New Laws*, POLICYMIC (10 de enero de 2013), <http://www.policymic.com/articles/22459/marijuana-legalization-colorado-and-washington-state-grapple-with-implementing-new-laws> (última visita 14 de enero de 2014).

puestario de la legalización de las drogas se estima en \$41.3 billones por año en gastos gubernamentales relacionados a la prohibición, de los cuales \$25.7 billones corresponderían a gobiernos estatales y locales, mientras que otros \$15.6 billones corresponderían al gobierno federal. Además, la legalización de algunas drogas, asumiendo que su tributación sería comparable a la del alcohol y el tabaco, supondría un aumento de \$46.7 billones al fisco federal.⁵⁰

II. LA GUERRA CONTRA LAS DROGAS EN PUERTO RICO

A. La marihuana en Puerto Rico: Choque constitucional

En virtud de la cláusula de supremacía y la doctrina del *pre-emption*, las leyes estatales en conflicto abierto con las leyes federales se consideran inconstitucionales.⁵¹ Puerto Rico, como territorio de los Estados Unidos, está constitucionalmente vedado de aprobar leyes que conflijan con la C.S.A., pero eso no significa que no pueda liberalizar su ordenamiento jurídico y política de drogas al igual que han hecho otros veinte estados de la Unión. Los principios fundamentales del federalismo no permiten que el Gobierno federal fuerce a un estado a apoyar la aplicación del derecho federal.⁵² Esto es una anomalía legal, ya que una persona que consuma marihuana medicinal en California, si bien cumple con la ley estatal, incumple una disposición federal y podría ser sujeto de cargos federales.⁵³ Podría evocarse, a manera ilustrativa, el enfrentamiento entre el entonces gobernador de Puerto Rico, doctor Pedro Rosselló y el senador James “Jim” Inhofe (R-OK) sobre la negativa del entonces Gobernador en aplicar ley federal a los desobedientes civiles en Vieques. El intercambio entre estos se reproduce a continuación:

Senator Inhofe: Why are you not arresting these individuals who are trespassing and clearly breaking the law?

Doctor Rosselló: If you look at my statements senator you will see that I've never encouraged civil disobedience . . . they are not trespassing lawfully . . . it's a federal law, it's the federal government who has to act if it wants to act, sometimes

⁵⁰ Jeffrey A. Miron & Katherine Waldock, *The Budgetary Impact of Ending Drug Prohibition 2* (2010), <http://www.cato.org/sites/cato.org/files/pubs/pdf/DrugProhibitionWP.pdf>.

⁵¹ Véase U.S. CONST. art. VI, cl. 2; *Altria Group v. Good*, 555 U.S. 70, 76 (2008) (“Consistent with that command, we have long recognized that state laws that conflict with federal law are ‘without effect.’”) (citas omitidas); JOSÉ JULIÁN ÁLVAREZ GONZÁLEZ, *DERECHO CONSTITUCIONAL DE PUERTO RICO Y RELACIONES CONSTITUCIONALES CON LOS ESTADOS UNIDOS: CASOS Y MATERIALES* 11, 41, 75 (2010) (sobre la cláusula de supremacía y la doctrina del *pre-emption*).

⁵² TODD GARVEY, *MEDICAL MARIJUANA: THE SUPREMACY CLAUSE, FEDERALISM, AND THE INTERPLAY BETWEEN STATE AND FEDERAL LAWS* (2012), <http://www.fas.org/sgp/crs/misc/R42398.pdf>.

⁵³ *Id.*

it is not wise to act, and all I'm saying is I'm giving you what I think it's good advice: don't push it.⁵⁴

Y cierto es, pues nuestro ordenamiento jurídico, con toda sus imperfecciones y contornos ambiguos, genera profundas contradicciones. Una de esas contradicciones es el desfase entre la C.S.A. y las leyes estatales que permiten el consumo de marihuana. En *Gonzales v. Raich*, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos (TSEU) reafirmó el poder del Congreso para regular y proscribir el consumo de marihuana médica, sugiriendo que este podría ser casi ilimitado.⁵⁵ Sin embargo, al momento de la opinión, ya diez estados habían legalizado el uso de la marihuana para propósitos medicinales, cifra que al día de hoy continúa en aumento. Desde el año 2005, el TSEU no ha vuelto a pasar juicio sobre la constitucionalidad de las leyes estatales que permiten el consumo de marihuana a la luz a las doctrinas de supremacía y *pre-emption*. Las recientes declaraciones del Secretario de Justicia, así como la creciente ola de jurisdicciones norteamericanas e internacionales que han abierto paso a la legalización de la marihuana, han revocado *de facto* el caso *Gonzales*. Al igual que el doctor Rosselló, las autoridades federales han comprendido que *it is wise not to act*.

B. Ley de sustancias controladas de 1971 y el Kennedy Test de Harmelin

Si bien los estados mantienen la prerrogativa de promulgar leyes que despenalicen o legalicen la marihuana, ya sea para propósitos medicinales o recreativos, Puerto Rico aún no se ha sumado a esta corriente. La Ley de Sustancias Controladas de 1971, que consiste en una traducción casi literal de la C.S.A., se encargó de tipificar el comercio, cultivo, posesión y uso de la marihuana como delito, imponiendo duras penas por la posesión simple.⁵⁶ Al igual que en la C.S.A., bajo la referida ley, la marihuana es catalogada como una sustancia de Clasificación 1 y su posesión acarrea una pena. Lo anterior está contemplado en la sección 2404, que en lo pertinente establece:

§ 2404. Penalidad por posesión, libertad a prueba y eliminación de récords por primer delito.

(a) Será ilegal el que cualquier persona, a sabiendas o intencionalmente, posea alguna sustancia controlada, a menos que tal sustancia haya sido obtenida directamente o de conformidad con la receta u orden de un profesional actuando

⁵⁴ Efrivera240, *Pedro Roselló "Don't Push It"*, YOUTUBE (14 de abril de 2012), <http://www.youtube.com/watch?v=Z2ea92g-IzU> (Senate Hearing on the U.S. Navy presence in Vieques) (última visita 14 de enero de 2014).

⁵⁵ *Gonzales v. Raich*, 545 U.S. 1 (2005). Véase también Robert A. Mikos, *On the Limits of Supremacy: Medical Marijuana and the States' Overlooked Power to Legalize Federal Crime*, 62 VAND. L. REV. 1421 (2009).

⁵⁶ Ley de sustancias controladas de Puerto Rico, Ley Núm. 4 de 23 de junio de 1971, 24 LPRA §§ 2101-2608 (2011).

dentro del marco de su práctica profesional, o excepto como se autorice en este capítulo.

Toda persona que viole este inciso incurrirá en delito grave y convicta que fuere será castigada con pena de reclusión por un término fijo de tres (3) años. De mediar circunstancias agravantes, la pena fija establecida podrá ser aumentada hasta un máximo de cinco (5) años; de mediar circunstancias atenuantes, podrá ser reducida hasta un mínimo de dos (2) años.

El tribunal, a su discreción, podrá imponer, en adición a la pena de reclusión, una pena de multa que no excederá de cinco mil dólares (\$5,000). Si la persona comete tal delito después de una (1) o más condenas previas, que sean firmes, bajo este inciso, incurrirá en delito grave y convicta que fuere será sentenciada a pena de reclusión por un término fijo de seis (6) años. De mediar circunstancias agravantes, la pena fija establecida podrá ser aumentada hasta un máximo de diez (10) años; de mediar circunstancias atenuantes, podrá ser reducida hasta un mínimo de cuatro (4) años.⁵⁷

Hoy día, este es nuestro Estado de Derecho. La posesión de un simple *pitillo* de marihuana se castiga, en primera condena, con tres años de cárcel como pena fija. ¿Acaso es esto un castigo justo? ¿Dónde quedó la prohibición constitucional contra castigos crueles e inusitados? No puede pasarse por alto que en *Harmelin v. Michigan*,⁵⁸ el TSEU resolvió que la octava enmienda no requiere que las penas impuestas guarden proporcionalidad con la severidad de la ofensa cometida, pero *Harmelin* se resolvió por votación de cinco a cuatro.⁵⁹ En un voto concurrente, el juez Kennedy abogó por la implementación de un análisis en el cual: (1) se evalúe la severidad y gravedad de la ofensa cometida, tomando en consideración si la conducta realizada representa una amenaza para la sociedad en términos de violencia, capacidad para generar más delitos y salud pública; (2) de concluirse lo anterior en la afirmativa, entonces cualquier sentencia impuesta, salvo la pena de muerte, es proporcional a la ofensa cometida y no viola la octava enmienda. Sin embargo, de concluirse que la ofensa cometida no es grave y seria, deben (a) examinarse los factores intra e interjurisdiccionales para sopesar las penas por delitos más serios dentro de la jurisdicción, y (b) examinar si los castigos por la misma conducta típica en otras jurisdicciones son similares o menores a la pena que se le impuso o se intenta imponer al acusado.⁶⁰ Examinemos.

Como se mencionó anteriormente, nuestra legislación actual castiga la posesión simple de marihuana con tres años de prisión como pena fija, y hasta un máximo de cinco años, de mediar agravantes. Entonces, cabe preguntarse, ¿es seria y grave la posesión simple de un *pitillo* de marihuana para consumo personal? ¿Representa esa conducta, de por sí, una amenaza para la sociedad en tér-

⁵⁷ *Id.* § 2404(a).

⁵⁸ *Harmelin v. Michigan*, 501 U.S. 957 (1991).

⁵⁹ LUIS ERNESTO CHIESA APONTE, DERECHO PENAL SUSTANTIVO 31 (2013).

⁶⁰ *Id.* en las págs. 31-32. Véase también *Harmelin*, 501 U.S. en la pág. 996 (Kennedy, J., opinión concurrente).

minos de violencia? ¿Generaría esa conducta más delitos? Dicha conducta, ¿atenta contra la salud pública? La respuesta a estas preguntas es no.

La ciencia, junto con el paso de los años y la difusión de información, ha ido cerrando la brecha entre los antiguos prejuicios de Harry J. Anslinger y la realidad fáctica.⁶¹ De acuerdo al *Center for Disease Control*, el uso de alcohol es la tercera causa de muerte por estilo de vida en los Estados Unidos, mientras que la marihuana no causa sobredosis y es menos nociva que el alcohol a largo plazo.⁶² Las agencias federales reportan que el 40% de los crímenes violentos en Estados Unidos están asociados al alcohol, mientras que esas mismas agencias indican que los usuarios de marihuana usualmente no cometen crímenes violentos.⁶³ Dan Riffle, exfiscal y director del *Marijuana Policy Project*, afirmó que durante sus años como fiscal muchos policías le confesaban cuánto detestaban arrestar a borrachos, por su conducta violenta, pero nunca escuchó de un solo arresto a un usuario de marihuana que haya culminado en violencia.⁶⁴

La misma *Ley de sustancias controladas*, en su artículo 404(b) presupone que un usuario de marihuana podría no ser adicto, ni ser un peligro a la sociedad, para efectos de una libertad a prueba:

El informe incluirá los antecedentes e historial de la persona convicta en relación al uso de sustancias controladas y los resultados de las pruebas, con sus recomendaciones. Si a base de dicho informe y del expediente del caso, el tribunal determina que la persona convicta no representa un peligro para la sociedad, ni que es adicta a sustancias controladas al punto que necesite de los servicios de un programa de rehabilitación, podrá, con el consentimiento del Ministerio Público, dictar resolución imponiéndole pena de multa no menor de mil dólares (\$1,000) ni mayor de diez mil dólares (\$10,000) y pena de prestación de servicios a la comunidad . . . Además, el tribunal ordenará al convicto que tome, a su costo, un curso de orientación preventiva contra el uso de sustancias controladas en cualquier proveedor de servicio reconocido por la Administración de Servicios de Salud Mental y contra la Adicción.⁶⁵

Cabe mencionar que para ser admitido a libertad a prueba, el acusado debe hacer alegación de culpabilidad, lo cual conlleva una convicción. A la luz de lo anterior, resulta evidente que la posesión simple de marihuana para consumo

⁶¹ Lurigio, *supra* nota 38.

⁶² *Alcohol and Crime*, NATIONAL COUNCIL ON ALCOHOLISM AND DRUG DEPENDENCE, INC., <http://www.ncadd.org/index.php/learn-about-alcohol/alcohol-and-crime> (última visita 1 de noviembre de 2013).

⁶³ *Marijuana*, NATIONAL DRUG INTELLIGENCE CENTER (julio 2012), <http://www.justice.gov/archive/ndic/pubso7/997/marijuan.htm> (última visita 14 de enero de 2014).

⁶⁴ Dan Riffle, *Marijuana is Safer than Alcohol*, CNN (24 de octubre de 2013), http://edition.cnn.com/2013/10/22/opinion/riffle-marijuana-safety/index.html?iid=article_sidebar (última visita 14 de enero de 2014).

⁶⁵ Ley de sustancias controladas de Puerto Rico, Ley Núm. 4 de 23 de junio de 1971, 24 LPRA § 2404(c) (2011).

personal no puede considerarse un delito serio y grave. Procedería, entonces, hacer un análisis intra e interjurisdiccional de otros delitos de mayor gravedad dentro de la jurisdicción y penas similares en otras jurisdicciones. En este aspecto, dado que el ordenamiento jurídico local tiene un enfoque punitivo, en vez de regulador o permisivo, conviene mirar desde afuera hacia adentro. Basta con el hecho de que veinte estados de la Unión consideran la posesión sencilla como un delito menor y algunos ni siquiera la penalizan, para concluir que tres años es una pena excesivamente alta.

C. El fracaso de la guerra contra las drogas en Puerto Rico

En el año 1974, el entonces Juez Asociado del Tribunal Supremo, honorable Marcos A. Rigau, en una opinión disidente de brillante lucidez y franqueza intelectual, se le adelantó cuarenta años en la historia a sus compañeros, despotricando contra la *Ley de sustancias controladas de 1971* y los paradigmas sobre las cuales se sostiene la política punitiva del Estado, en aquel entonces de nuevo acuño. En específico, dicho juez emitió sus expresiones en *Pueblo v. Tribunal Superior*, cuyo extracto de la disidente del juez asociado Rigau cobra hoy más vigencia que nunca:

Al prohibir absolutamente la venta y uso de las drogas en la forma en que lo hace la ley, se obliga a sus consumidores a comprarla en el mercado negro y se crea así, como consecuencia de la ley, un precio artificialmente alto, altísimo, a esos productos.

....

. . . Durante el primer tercio de este siglo . . . en los Estados Unidos se prohibió el licor . . . Digo esto sin ninguna clase de *animus* y meramente como un dato histórico innegable. Hasta se enmendó la Constitución de los Estados Unidos para ese fin. Como se sabe, el experimento resultó en un fracaso.

....

. . . No se logró con la prohibición erradicar el uso del licor, en cambio, se causó mucha violencia, mucha tragedia y mucho sufrimiento. Además –igual que ahora con la prohibición de la droga– se creó el gansterismo, el contrabando de la bebida y una ola de criminalidad como jamás la habían conocido los Estados Unidos. En Puerto Rico podemos decir que ocurrió lo mismo: la prohibición absoluta de las drogas ha producido un incremento en las actividades del bajo mundo y una mayor incidencia criminal, como jamás se habían conocido en este país.

....

. . . Se explica que se castiga al adicto porque la droga le hace daño . . . [*E]s rara esta forma de 'proteger' a una persona de algo que le hace daño: infligiéndole un castigo peor - el presidio . . . El tabaco y el alcohol también hacen daño. ¿Por qué no metemos en la cárcel a los que fuman tabaco y a los que toman alcohol? Hoy día, meramente con formular la pregunta se ve lo absurdo de la cuestión. Estoy seguro de que en el futuro se considerará casi increíble lo que hoy hacemos con esto de la droga.*

El costo social y moral del presente sistema es incalculable. Nos inquieta la conciencia el que para 'proteger' a un pequeño número de adictos no solamente les infligimos condenas de presidio, sino que a la vez estamos llevando la tragedia a sus hogares. Hay allí madres, padres, hermanos, esposos [e]?? hijos, a quienes el Estado les lleva incalculables sufrimientos porque un miembro de la familia tiene el vicio de la droga.⁶⁶

El fracaso de las guerras contra las drogas ha quedado evidenciado en un sinnúmero de formas. Podríamos tomar de Marx una de sus frases y decir que la lógica que subyace las estrategias prohibicionistas traen consigo la semilla de su propia destrucción. Según declaraciones del senador Miguel Pereira, autor principal del P. Del S. 517, quien además ha fungido como superintendente de la Policía, Secretario de Corrección y Fiscal federal, su proyecto busca despenalizar la posesión de cierta cantidad de marihuana, pues el enfoque prohibicionista no funciona. Basta una simple operación de aritmética para revelar la realidad. Veamos.

Una operación de exportación de sustancias controladas ocurre de la siguiente manera. Por ejemplo, el kilogramo de cocaína vale \$600.00 en Colombia, en promedio de los últimos diez años. El narcotraficante principal le consigna a otro, quien se encargará del transporte de la droga a Puerto Rico y luego a Estados Unidos, la cantidad de 1,000 kilogramos, es decir, un valor de producción de \$600,000.00. El cargamento de 1,000 kilogramos se divide, a su vez, en diez cargamentos de 100 kilogramos, cada uno para enviarlos por mar. En Puerto Rico, un kilogramo de cocaína vale \$15,000.00, mientras que en Nueva York el precio de compra de un kilogramo oscila entre \$25,000 y \$30,000. Suponiendo que el 80% del envío fuese interceptado por las autoridades, solo entrarían 200 kilogramos a Puerto Rico. Si esos 200 kilogramos se venden en Puerto Rico, generarían una ganancia de \$3,000,000.00. Si llegasen a su destino final en Nueva York, el ingreso ascendería a \$5,000,000.00. Es decir, aún perdiendo el 80% del inventario original, el narcotraficante generaría ganancias de entre \$2,400,000.00, en caso de que la droga se quede en Puerto Rico, y \$4,400,000.00, si la droga llega a su destino final.⁶⁷

Dado que es imposible incautar la totalidad de los cargamentos de drogas que entran por nuestras costas, y que la diferencia entre los costos de producción y el precio de venta en Puerto Rico y los Estados Unidos es tan abismal, con que el narcotraficante logre el acceso de un diez o veinte por ciento de su inventario al mercado, genera ganancias millonarias.⁶⁸ Los defectos de las estrategias actuales, por tanto, se derrotan a sí mismos.

⁶⁶ Pueblo v. Tribunal Superior, 104 DPR 650, 658, 660-62 (1976).

⁶⁷ Entrevista con Miguel Pereira, Senador del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, en el Capitolio, San Juan, P.R. (1 de octubre de 2013).

⁶⁸ *Id.*

Ilustrativo de lo anterior es también la postura del Juez del Primer Circuito de Apelaciones de Estados Unidos, honorable Juan R. Torruella. Desde el año 1996, el juez Torruella ha sido un ferviente crítico de la política prohibicionista contra las drogas del gobierno federal. Conviene reproducir una porción de uno de sus discursos sobre este tema:

As to supply, law enforcement officials readily acknowledge that they intercept only a small percentage of drug shipments from abroad. Attorney General Janet Reno said in 1993 that she had “always being struck” by a statement made by federal officials to a Dade County, Florida grand jury in 1983. At a time when stepped-up federal efforts had managed to interdict only about 25% of the drugs entering the southeastern United States, they said that 75% of the drugs entering would have to be cut off before interdiction was effective, a figure which they described as “economically prohibitive”.

The problem is even worse. Even assuming that effective interdiction could be achieved as well as successful crop eradication in source countries, the resulting squeeze in the supply of drugs available to the U.S. consumer would be counterproductive. It would merely cause the price of illegal drugs to rise. As a result, addicts would have to commit more crimes to acquire the needed cash to pay for drugs at a higher price, and more criminals would have an incentive to enter the drug trade because the opportunity for higher profits would be greater. On this last point, it is estimated that “about \$500 worth of heroin or cocaine in a source country brings in as much as \$100,000 on the streets of an American city. What other product permits for such a markup (20,000%), tax-free? Yet, it is the black market created by prohibition that allows it.”⁶⁹

En el caso de la marihuana, la diferencia de precios entre los países productores y compradores provoca un efecto similar al que señaló el juez Torruella. Tampoco podemos perder de vista que la marihuana es la droga más popular a nivel mundial y la que genera mayor cantidad de ingresos al narcotráfico. En Estados Unidos, la onza de marihuana puede costar entre \$20 y \$1,800, dependiendo del estado y la calidad de la planta, mientras que en Colombia la misma cantidad cuesta \$11.⁷⁰ Además, los ingresos globales del trasiego de marihuana generan un total de \$141.80 billones anuales, seguido de la cocaína, que generan aproximadamente \$85 billones.⁷¹ Por tanto, desde un punto de vista económico, resulta lógico que la lucha contra las drogas es un rotundo fracaso. Es imperativo cambiar de paradigmas y comenzar por la droga más popular: la marihuana.

⁶⁹ Juan R. Torruella, *One Judge's Attempt at a Rational Discussion of the So-called War on Drugs*, ACADEMIA PUERTORRIQUEÑA DE JURISPRUDENCIA & LEGISLACIÓN, <http://academiajurisprudenciapr.org/new/rethink-the-war-of-drugs/one-judges-attempt-at-a-rational-discussion-of-the-so-called-war-on-drugs/> (última visita 15 de enero de 2014) (citas omitidas).

⁷⁰ *Marijuana Prices*, HAVOSCOPE GLOBAL BLACK MARKET INFORMATION, <http://www.havoscope.com/black-market-prices/marijuana-prices/> (última visita 14 de enero de 2014).

⁷¹ *Substance Abuse*, HAVOSCOPE GLOBAL BLACK MARKET INFORMATION, <http://www.havoscope.com/category/substance-abuse/> (última visita 14 de enero de 2014).

D. El Proyecto del Senado 517: Contexto y nuevos paradigmas

Motivado por sus experiencias como Secretario de Corrección, Superintendente de la Policía y Fiscal federal, el senador Miguel Pereira se dio a la tarea de proponer, por primera vez en la historia de Puerto Rico, un proyecto de ley que despenaliza la posesión de hasta una onza de marihuana. En su *Exposición de motivos*, el P. del S. 517 insta a revisar nuestro ordenamiento jurídico vigente, en el “contexto de las tendencias internacionales dirigidas a despenalizar el consumo de determinadas sustancias en cantidades reguladas como medida para combatir la actividad criminal relacionada con éstas”.⁷² El P. del S. 517, desde su apertura, asumió un enfoque progresista y alternativo que abrió el debate a nuevas ideas que ya otras jurisdicciones han puesto en práctica. Sin embargo, el enfoque del P. del S. 517 es también uno de justicia punitiva:

Estas tendencias no necesariamente implican la legalización de las sustancias controladas, sino desligar los problemas de drogodependencia y consumo del enfoque punitivo (la sanción penal). Desde esta perspectiva, se propone eximir a los consumidores de drogas de ser sometidos a arrestos y procesos judiciales por la simple posesión de marihuana a fines de descargar notablemente la presión a la que están sometidos los organismos de aplicación de la Ley y los sistemas judicial y penitenciario.⁷³

Con el fin de actualizar nuestra legislación, atemperándola a los tiempos y a los principios más fundamentales de la justicia, el P. del S. 517 propuso la despenalización de la posesión de una onza de marihuana, es decir, que la posesión de esa cantidad no fuera un delito que acarrearía una sanción penal.⁷⁴

Es importante mencionar que la presentación de esta medida ocurre en una coyuntura histórica sin precedentes en la historia de Estados Unidos y Puerto Rico. Como hemos mencionado, en la actualidad, veinte estados de la Unión, incluyendo Washington, D.C., han aprobado legislación para aprobar el uso de la marihuana para fines médicos o despenalizar completamente su consumo recreacional, como ha sido el caso de Washington y Colorado.⁷⁵ Además, el Secretario de Justicia de Estados Unidos, Eric Holder, ha dado luz verde a los estados para poner en vigor leyes que flexibilicen el consumo de la marihuana, sin que las autoridades federales intervengan con la jurisdicción estatal.⁷⁶ En los Estados Unidos, la opinión pública se ha manifestado enérgicamente a favor de la legali-

⁷² P. del S. 517, 17ma Asamblea Legislativa, 1era sesión (P.R. 2013), *disponible en* www.oslpr.org.

⁷³ *Id.* en la *Exposición de motivos*.

⁷⁴ *Id.*

⁷⁵ Peterson, *supra* nota 49.

⁷⁶ Véase *Memorando*, *supra* nota 48.

zación de la marihuana, con un 58% a favor y un 39% en contra.⁷⁷ Por su parte, el juez Torruella, ya ha manifestado públicamente su apoyo a la legalización absoluta de la marihuana e incluso de algunas otras sustancias ilegales, como la única alternativa para derrotar el narcotráfico.⁷⁸

Además de tener un amplio apoyo de la ciudadanía, resulta pertinente recordar las palabras de la juez del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, honorable Sandra Day O'Connor, en *Gonzales v. Raich*, cuando disintió de una opinión mayoritaria (5-4) que declaró inconstitucional el cultivo de huertos caseros de marihuana para consumo personal en California, dado a que los huertos caseros tenían un impacto negativo en el efecto agregado del comercio interestatal de la marihuana.⁷⁹ Dijo la jueza O'Connor, citando una opinión disidente del juez Brandeis en *New State Ice Co. v. Liebman* que "a single courageous State may, if its citizens choose, serve as a laboratory; and try novel social and economic experiments without risk to the rest of the country."⁸⁰ Haciéndonos eco de estas palabras, debemos fomentar que las iniciativas legales de vanguardia se prueben primero en las jurisdicciones estatales, antes de elevarlas a legislación federal. De igual manera, habida cuenta de que la marea de estados a favor de la despenalización y/o medicación de la marihuana va en *crescendo*, que la opinión pública a nivel nacional favorece la legalización, y que el gobierno federal ha comenzado a dar más espacio a los estados, sería razonable pensar más temprano que tarde la legislación federal cambiará a favor de un enfoque menos prohibitivo de la marihuana.

E. Proyecto del Senado 517: Resultados de las vistas públicas

De entrada, la primera victoria del P. del S. 517 se dio en la opinión pública. El senador Miguel Pereira comentó que esperaba un poco de controversia, dada la naturaleza misma del proyecto, pero nunca pensó que alcanzara tal magnitud.⁸¹ A las vistas públicas, ampliamente reseñadas por la prensa local, se dieron cita numerosas organizaciones e individuos tanto a favor como en contra de la pieza legislativa. Entre las ponencias más destacadas se encuentran las del doctor

⁷⁷ Art Swift, *For First Time, Americans Favor Legalizing Marijuana: Support Surged 10 Percentage Points in Past Year, to 58%*, GALLUP (22 de octubre de 2013), <http://www.gallup.com/poll/165539/first-time-americans-favor-legalizing-marijuana.aspx> (última visita 14 de enero de 2014).

⁷⁸ Torruella, *supra* nota 69. Véase también Eva Laureano, *Juez federal Torruella: "Nadie ha muerto por una sobredosis de marihuana"*, NOTICEL, (9 de noviembre de 2013, 6:01 AM), <http://noticel.com/noticia/147900/juez-federal-torruella-nadie-ha-muerto-por-una-sobredosis-de-marihuana.html> (última visita 14 de enero de 2014).

⁷⁹ *Gonzales v. Raich*, 545 U.S. 1, 42 (2005) (O'Connor, J., opinión disidente).

⁸⁰ *Id.* (citando a *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U.S. 262, 311 (1932) (Brandeis, J., opinión disidente)).

⁸¹ Miguel Pereira Castillo, *Conversatorio sobre la despenalización de la marihuana en Puerto Rico*, USTREAM, (27 de septiembre de 2013, 5:52 PM), <http://www.ustream.tv/recorded/39298613> (última visita 1 de noviembre de 2013).

Rafael Torruella, director ejecutivo de la organización *Intercambios Puerto Rico* y reconocido salubrista del tratamiento contra la adicción a drogas; además de la ponencia del licenciado Julio E. Fontanet, decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana.

El programa *Intercambios Puerto Rico* es una organización cuyo objetivo es la reducción de daños y la prevención del VIH y Hepatitis C entre los usuarios de drogas, mediante el intercambio de jeringuillas usadas por jeringuillas nuevas. El contacto diario del doctor Torruella con los adictos le da una perspectiva sobre los efectos de la actual política prohibicionista a la que pocos tienen acceso. En su ponencia, Torruella enfatizó la importancia de tratar a los adictos a drogas como enfermos y no como criminales, contrario a lo que persigue la política actual mediante la alta carga penal que se le impone a los usuarios de drogas.⁸² Expresó el doctor Torruella:

No podemos seguir apostando al castigo y a la cárcel por encima de la educación, prevención y el tratamiento basado en la ciencia. La paradoja (o más bien, la hipocresía) radica en que como sociedad hemos llegado al consenso de que el abuso y la dependencia de las drogas es un problema de salud que merece tratamiento bio-psico-social, sin embargo las políticas públicas que rigen nuestra sociedad siguen abogando equivocadamente por tratar a los usuarios de drogas como criminales y no como seres humanos que merecen servicios de calidad. Esta fallida guerra contra las personas más marginadas de nuestra sociedad nos ha brindado consecuencias negativas, entre ellas, las epidemias del VIH y la Hepatitis-C.⁸³

Tampoco puede perderse de vista que nuestra sociedad ha fracasado en hacer efectivo el imperativo constitucional de la rehabilitación del criminal y nuestras cárceles, en lugar de ser centros de rehabilitación, son antros de vicios, violencia institucionalizada y degradación humana. El senador Pereira, en entrevista con el autor de este artículo, confesó su frustración mientras fue Secretario de Corrección, al conocer que un 5% de la población penal que ingresa al sistema correccional sin problema alguno de adicción a drogas, sale del sistema con alguna adicción a una sustancia controlada.⁸⁴ En vez de ser una institución rehabilitadora, la cárcel es una condena cuyos efectos trascienden sus barrotes. Incluso sin llegar a ella, las consecuencias que acarrea una convicción bajo la *Ley de sustancias controladas* son verdaderamente desastrosas.

A manera de ejemplo, la *Higher Education Act*, según enmendada, condiciona el otorgamiento de fondos federales, tales como préstamos estudiantiles y *grants*, a que el estudiante universitario no cuente con una convicción previa por

⁸² Dr. Rafael Torruella, Director Ejecutivo, Intercambios Puerto Rico, Ponencia ante la Comisión de lo Jurídico, Seguridad y Veteranos, 17ma Asamblea Legislativa, 1era sesión sobre la Despenalización de la marihuana: vistas públicas sobre el P. del S. 517 (2013).

⁸³ *Id.* en la pág. 2.

⁸⁴ Entrevista, *supra* nota 67.

sustancias controladas.⁸⁵ De allí se origina la pregunta treinta y uno en los formularios de la FAFSA, donde se le pregunta al estudiante si ha sido convicto en el pasado por alguna violación a las leyes de sustancias controladas. Como ejemplo ilustrativo, si el presidente Barack Obama, quien ha admitido abiertamente haber usado marihuana en sus años de juventud, hubiera vivido en tiempos recientes, una simple convicción por posesión de sustancias controladas le pudiera haber costado la asistencia financiera para terminar sus estudios universitarios. El presidente Obama, quien ha hablado con total franqueza sobre su uso de marihuana en la universidad, también ha dicho que los préstamos estudiantiles hicieron posible que terminara su carrera universitaria. Preguntémosnos, entonces: ¿cuántos jóvenes son despojados de la oportunidad a terminar sus estudios y convertirse en personas de bien, por culpa de la prohibición de la marihuana, conforme a la C.S.A. y nuestra *Ley de sustancias controladas*?

Mediante el enfoque punitivo actual, también se impactan las generaciones que suceden a los convictos. Para el año 2012, la proporción de la población carcelaria convicta por delitos de sustancias controladas que había procreado entre uno o cinco hijos fue de 77.25%.⁸⁶ De estos datos, también se desprende que la sentencia mediana es de cinco años, no el mínimo de tres que establece la *Ley de sustancias controladas* para la posesión sencilla. La edad mediana del confinado es de treinta y dos años, la mediana de tiempo cumplido es 1.20 años y la mediana del número de hijos es dos.⁸⁷ Esta radiografía del confinado por delitos de sustancias controladas es de importancia cardinal, ya que recoge las circunstancias sociales nada favorecedoras de las cuales provienen nuestros adictos confinados. ¿Para qué seguir llenando nuestras cárceles de convictos por delitos de sustancias controladas, condenándolos a un inevitable deterioro humano que, en lugar de resolver sus problemas de adicción, los agrava y hace más latentes?

La ponencia del licenciado Fontanet, quien si bien compareció en carácter personal, enfatizó que la gran mayoría de sus compañeros catedráticos de la Fa-

85 20 U.S.C.A. § 1091(r)(1). En específico, la *Higher Education Act of 1965*, según enmendada, establece que:

A student who is convicted of any offense under any Federal or State law involving the possession or sale of a controlled substance for conduct that occurred during a period of enrollment for which the student was receiving any grant, loan, or work assistance under this subchapter and part C of subchapter I of chapter 34 of Title 42 shall not be eligible to receive any grant, loan, or work assistance under this subchapter and part C of subchapter I of chapter 34 of Title 42

Id.

86 Herman Palau, *Perfil de la población correccional sentenciada por sustancias controladas al 30 de junio de 2012*, Oficina de Desarrollo Programático, Departamento de Corrección y Rehabilitación, pág. 3.

87 *Id.* en la pág. 8.

cultad de Derecho de la Universidad Interamericana compartían sus posturas,⁸⁸ aclaró la diferencia entre legalización, despenalización, regulación y medicación de la marihuana. Es importante aclarar estos términos, ya que la opinión pública tiende a confundirlos, a su vez confundiendo a la ciudadanía. Al respecto, Fontanet comentó:

Por legalización se entiende que determinada conducta está permitida por nuestro ordenamiento jurídico y cuyo ejercicio no está restringido de manera alguna. La despenalización implica que determinada conducta no está sujeta a sanción o castigo alguno por parte del ordenamiento jurídico penal. Es decir, no se refiere a que se ha cometido un delito grave o menos grave o que se imponen las penas contempladas en el Código Penal.

. . . .
. . . La regulación o reglamentación parte de la premisa que determinada conducta está permitida, pero dentro de ciertos parámetros jurídicos, ya sean estatutarios o reglamentarios. Finalmente, la medicación se refiere a que mediante autorización o certificado médico una persona puede acceder a determinada sustancia, la cual normalmente está prohibida o controlada. Se parte de la premisa que dicha sustancia va a ser usada para atender una condición médica.⁸⁹

Estas definiciones deben aclararse en un lenguaje comprensible a la ciudadanía, pues es esta la que se ve afectada directamente por las leyes de sustancias controladas. A juicio del autor de este artículo, no se ha hecho un trabajo lo suficientemente eficiente para comunicar a la población general las diferencias entre estos términos. Tan es así, que el gobernador de Puerto Rico, Alejandro García Padilla, al ser inquirido por un periodista sobre el P. del S. 517, contestó:

Si es un proyecto que legaliza la droga, en cantidades pequeñas o en muchas, yo estoy opuesto a eso. Si es un proyecto que permite que se utilice para tratar condiciones como el cáncer, como la esclerosis múltiple, como la glaucoma, yo estoy abierto a estudiar esa posibilidad. Si es un proyecto para que las penas sean atemperadas a la realidad del delito que se cometió, pues eso siempre, no en cuanto a esto, en cuanto a cualquier delito, uno tiene que estar dispuesto a evaluar que las penas no sean excesivas.⁹⁰

88 Lcdo. Julio E. Fontanet, Ponencia en las Vistas Públicas de la Comisión de lo Jurídico, Seguridad y Veteranos sobre el P. del S. 517, Senado de Puerto Rico (20 de septiembre de 2013).

89 *Id.* en la pág. 2.

90 *García Padilla no tiene intención de legalizar la marihuana: Empero podría firmar un proyecto de uso medicinal y sentencias menores*, EL NUEVO DÍA, (21 de septiembre de 2013, 7:39 PM), <http://www.elnuevodia.com/garciapadillanotieneintenciondelegalizarlamarihuana-1601585.html> (última visita 14 de enero de 2014).

III. ACERCAMIENTOS EN OTRAS JURISDICCIONES

A. Una mirada a la regulación de las drogas en otras jurisdicciones internacionales: El éxito de Portugal

Para forjar una política de sustancias controladas que se adapte a la realidad social puertorriqueña, no solo debemos mirar hacia el norte, sino también hacer un análisis interjurisdiccional internacional. El abuso de sustancias controladas es un problema social que ha tocado todos los confines del mundo, debido a que los tentáculos de los carteles de narcotráfico son largos y la demanda global justifica una oferta continuada. A estos efectos, Estados Unidos se ha destacado por tener una de las políticas públicas más prohibitivas, sin obtener resultados positivos. En el caso de Portugal, el gobierno decidió dar un giro drástico a principios de la década pasada y atacar el problema de una forma muy radical: despenalizar el uso de todas las sustancias controladas hasta ciertas cantidades, convirtiendo la posesión o uso no autorizado de cada sustancia en un delito menor comparable a una infracción por estacionarse indebidamente.⁹¹

Según el artículo 15, de la Ley 30 del 2000 de Portugal, las penalidades son las siguientes:

- (1) Consumidores no adictos podrán ser sentenciados al pago de una multa, o en la alternativa, una penalidad no-pecuniaria.
- (2) Penalidad no-pecuniarias serán solamente aplicables a consumidores adictos.
.....
- (3) Al aplicar las penalidades, la comisión deberá tomar en cuenta las circunstancias del consumidor y la naturaleza y circunstancias del consumo, atendiendo a los siguientes criterios:
 - i. La seriedad del acto
 - ii. El grado de culpa
 - iii. Tipo de plantas, sustancias o preparaciones consumidas
 - iv. Uso público o privado de la sustancia
 - v. En el caso de uso público, el lugar del consumo
 - vi. En el caso de un consumidor no-adicto, la naturaleza ocasional o habitual de su uso
 - vii. Las circunstancias personales, es decir, financieras o económicas del consumidor.⁹²

Nótese que en ninguno de los estatutos se impone una pena de cárcel fija por posesión simple, sino que se reduce a multas pecuniarias o penalidades no

⁹¹ Wiebke Hollersen, *'This is Working': Portugal, 12 Years after Decriminalizing Drugs*, SPIEGEL ONLINE INTERNATIONAL, (27 de marzo de 2013, 11:32 AM), <http://www.spiegel.de/international/europe/evaluating-drug-decriminalization-in-portugal-12-years-later-a-891060.html> (última visita 14 de enero de 2014).

⁹² Ley 30 de 29 de noviembre de 2000 art. 15 (Portugal), http://www.idt.pt/EN/Legislacao/Legislacao%20Internacional%20Ficheiros/Decree-law/130_00.pdf (traducción suplida).

pecuniarias que bien podrían ser de servicio comunitario. También, la ley impone unas cantidades fijas para consumo personal, entre ellas: (1) 25 g de cannabis; (2) 5 g de hashish; (3) 2.5 g de aceite de cannabis; (4) 0.5 g de THC puro; (5) 50 picogramos de LSD; (6) 1 g de MDMA; (7) 2 g o 0.3 g de cocaína, dependiendo de su pureza; (8) 1 g de heroína; (9) 1 g de metadona; (10) 2 g de morfina; (11) 10 g de opio; (12) 1 g de anfetaminas, y (13) 0.1 g de PCP.⁹³

De acuerdo a un artículo publicado por la prestigiosa organización *Cato Institute*, desde que Portugal adoptó esta legislación en el 2001, el uso de drogas en varias categorías se ha reducido, mientras que solo ha incrementado un poco en otras. En términos numéricos, el estudio arrojó lo siguiente:

Since decriminalization, lifetime prevalence rates (which measure how many people have consumed a particular drug or drugs over the course of their lifetime) in Portugal have *decreased* for various age groups. For students in the 7th-9th grades (13-15 years old), the rate decreased from 14.1 percent in 2001 to 10.6 percent in 2006. For those in the 10th-12th grades (16-18 years old), the lifetime prevalence rate, which increased from 14.1 percent in 1995 to 27.6 percent in 2001, the year of decriminalization, has decreased subsequent to decriminalization, to 21.6 percent in 2006. For the same groups, prevalence rates for psychoactive substances have also decreased subsequent to decriminalization.⁹⁴

El mero hecho de que la despenalización haya tenido resultados positivos en Portugal y considerando que la propuesta del P. del S. 517 es mucho menos abarcadora, debería servir como prueba clara, robusta y convincente de que la despenalización de la marihuana es, al menos conceptualmente, el modelo a seguir. Podrían explorarse diferentes métodos de despenalización, tales como la cantidad de la sustancia despenalizada para uso personal, pero no debe quedar duda que el P. del S. 517 va por el camino correcto.

CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES

Al cierre de la redacción de este artículo, el periódico *El Nuevo Día* publicó una noticia en la cual se reseñaron los resultados de la encuesta del rotativo principal del País en cuanto a la despenalización y regulación de la marihuana. Respecto a la despenalización, informó que “un modelo mediante el cual la posesión de menos de una onza de marihuana deja de ser un delito penal para convertirse en una falta administrativa castigable con multas, encontró la oposición del 70% de los encuestados. El 26% dijo que está a favor y el 4% no está segu-

93 *Id.*

94 GLENN GREENWALD, DRUG DECRIMINALIZATION IN PORTUGAL: LESSONS FOR CREATING FAIR AND SUCCESSFUL DRUG POLICIES 11-12 (2009), http://object.cato.org/sites/cato.org/files/pubs/pdf/greenwald_whitepaper.pdf (citas omitidas).

ro”.⁹⁵ En cuanto a la legalización, indicó “que significa que poseer o consumir pequeñas cantidades de marihuana no es objeto de ninguna sanción, la oposición es ligeramente mayor: 71%. El 24% está a favor y el 5% no está seguro”.⁹⁶ Y finalmente, la medicación, “tampoco cuenta con el apoyo del público, aunque en margen ligeramente menor. En este caso, el 60% está en contra, versus el 35% que estaría a favor. El 5% dice no estar seguro de qué pensar con relación a esta propuesta”.⁹⁷

De la manera en que el artículo presenta los resultados, donde se separa la despenalización, legalización y medicación como categorías completamente distintas, se desprende que la prensa escrita –y, por ende, la ciudadanía que la lee– no comprende el significado de estos términos ni la interacción entre ellos. Primero que todo, cualquier medida que flexibilice la *Ley de sustancias controladas*, sea para marihuana o alguna otra droga, conlleva una legalización, en tanto reduce la condición de ilegalidad de la posesión, comercio o uso de la sustancia en cuestión. Segundo, la despenalización, según propuesta por el P. del S. 517, no es, como dice el artículo, rebajar la tipificación de la posesión de un delito grave a una falta administrativa. El P. del S. 517, que en todo momento ha estado abierto a enmiendas,⁹⁸ busca eliminar la sanción penal para la posesión sencilla de hasta una onza de marihuana. Nada dice sobre la posibilidad de convertirla en una falta administrativa.

Reaccionando a esta encuesta, el senador Miguel Pereira dijo que “[u]n pueblo tiene que estar donde tiene que estar aunque no le guste el camino para llegar”.⁹⁹ Estas palabras son particularmente lúcidas y relevantes, si tomamos en cuenta que en la larga historia de las luchas sociales dentro de la sociedad norteamericana, las opiniones mayoritarias se han utilizado como excusa para la inacción y para obstaculizar la adecuación de nuestras leyes a la realidad. En un momento dado, la segregación y el racismo contaban con el apoyo mayoritario de la población norteamericana. Así también fue el caso para la prohibición del alcohol, percibida como una medida beneficiosa para la sociedad por sectores de alta influencia en el gobierno.

Sin embargo, como se ha reseñado en estas páginas, los mismos propulsores de la prohibición del alcohol se dieron cuenta de que sus políticas eran erradas.¹⁰⁰

⁹⁵ Rotundo “no” a la marihuana legal: El País no luce listo para liberar la droga en ninguna de sus alternativas, EL NUEVO DÍA, (5 de noviembre de 2013, 10:58 AM), <http://www.elnuevodia.com/rotundonoalamarhuanalegal-1636618.html> (última visita 15 de enero de 2014).

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ *Id.*

⁹⁸ Entrevista, *supra* nota 67.

⁹⁹ Gloria Ruiz Kuilan, *Firme Pereira en su lucha contra el rechazo a la marihuana: De acuerdo con La Encuesta de El Nuevo Día, un 70% no favorece la despenalización*, EL NUEVO DÍA, (5 de noviembre de 2013, 8:37 AM), <http://www.elnuevodia.com/firmepereiraensuluchacontraelrechazoalamarhuana-1636537.html> (última visita 15 de enero de 2014).

¹⁰⁰ OLIVER, *supra* nota 17.

La opinión mayoritaria no puede cegar a la razón ni ser óbice para la toma de decisiones, cuando una mirada a nuestros alrededores confirma que el paso es el correcto. Hoy día, la mayoría de la sociedad norteamericana aprueba las medidas tomadas por más de una veintena de estados, flexibilizando las leyes que proscriben la posesión y consumo de marihuana.¹⁰¹ Asimismo, el resto del mundo se mueve, cada vez más, hacia la despenalización y legalización.

Hoy, más que nunca, cobran relevancia esas tempranas palabras del juez Rigau: “[e]l costo social y moral del presente sistema es incalculable. Nos inquieta la conciencia el que para ‘proteger’ a un pequeño número de adictos no solamente les infligimos condenas de presidio sino que, a su vez, llevamos la tragedia a sus hogares”.¹⁰² Las políticas prohibicionistas contra las drogas le han costado al erario público de Puerto Rico cinco billones de dólares en los últimos diez años, lo cual representa entre 108 y 162 dólares por persona.¹⁰³ Continuar con el esquema actual, es continuar desperdiciando dinero que podría dedicarse a otros menesteres. En los tiempos de estrechez económica que vivimos, no podemos darnos el lujo de gastar dinero en iniciativas que no rinden frutos.

Puerto Rico, si aspira a ser parte de una sociedad global modernizada, debe superar la miopía autoimpuesta por nuestra propia ignorancia y pensar en nuevas soluciones con verdaderas posibilidades de éxito. No podemos permanecer callados, ni mucho menos inertes, ante el paso de la historia, o de lo contrario, seguiremos marchando hacia ese vergonzoso e inútil derrotero de la estupidez.¹⁰⁴

Citación: Adrián Brito Rodríguez, *La despenalización y regulación de la marihuana: Un análisis social, jurídico y económico*, 83 REV. JUR. DIG. UPR 20 (2013-2014), <http://www.revistajuridicaupr.org/wp-content/uploads/2014/01/83-REV-JUR-DIG-UPR-20.pdf>

¹⁰¹ Swift, *supra* nota 77.

¹⁰² Pueblo v. Tribunal Superior, 104 DPR 650, 661-62 (1976).

¹⁰³ Juan Nadal Ferrería, *The Colossal Cost of Subsidizing Failure: How the Drug War Impacts Puerto Rico's Budget*, 81 REV. JUR. UPR 1139, 1140-41 (2012).

¹⁰⁴ El autor parafrasea a la historiadora Barbara Tuchman, en lo que es la idea central de su libro *The March of Folly*, donde se esboza la teoría de que las sociedades tienen grandes momentos de lucidez, al igual que grandes momentos de estupidez colectiva a través de los cuales se repite la historia de nuestros propios errores, en fin; condenados a una estupidez ineludible.